

INTERVENCIÓN DE TERCEROS.*
(Apéndice I, pág. 369.) 1. INTRODUCCIÓN.
Antes de entrar en el tema objeto de análisis, permítasenos, a los solos efectos de precisar la terminología a emplear, revisar algunos conceptos relacionados con la estructura procesal, con el régimen de las partes, con la acumulación de pretensiones y de autos y con la relación litisconsorcial, que son, en nuestro entender, pilares fundamentales de la "intervención de terceros" como instituto procesal.

a) Tradicionalmente, el *derecho de defensa* ha sido contemplado, en el campo del proceso civil, como existente sólo en cabeza del demandado, olvidando que —tal como resulta de las modernas teorías— el *derecho de acción* (en definitiva, uno de los equivalentes procesales del *derecho cívico de petición*), también encuadra dentro del concepto de "derecho de defensa" garantizado constitucionalmente a todos los habitantes del país (1).

De allí que, según quien ejercite el derecho de defensa así concebido, podremos

(1) De aquí que no emplearemos el término "defensa" para aludir a una de las posiciones que los litigantes puedan tener en el pleito, sino que lo utilizamos en un sentido más amplio, comprensivo del "derecho de acción" y del "derecho de contradicción".

* Por el Dr. ADOLFO ALVARADO VELLOSO.

hablar como integrantes de éste, del "derecho de acción" y del "derecho de contradicción", los cuales, lejos de contraponerse, se complementan a los efectos de lograr la estructura antagónica que requiere el proceso civil (2), magistralmente esquematizada en el ya clásico triángulo chiovendano, que ubica al juez en el vértice y en los extremos inferiores, equidistantes de aquél, a actor y demandado (3).

b) Centrando nuestra atención precisamente en las "partes", trataremos aquí de dar nuestro concepto acerca de ellas —que no es coincidente con la opinión generalizada— por las profundas derivaciones que él tiene en el régimen de los "terceros".

Durante años se identificó la "parte" en sentido procesal, con la "parte" de la relación sustancial; pero este concepto tuvo que caer inexorablemente a poco que avanzara la idea de la "abstracción" de la acción y la diferencia entre "conflicto" y "litigio" (4).

De allí que, coherente con su pensamiento, Chiovenda afirme que "es parte el que demanda en nombre propio (o en cuyo nombre es demandada) una actuación de la ley, y aquél frente al cual ésta es demandada" (5). Avanzando todavía un poco más, Rocco dice que "es parte quien se afirma titular activo de una relación sustancial" (6).

Sin embargo, creemos que, magüer la autoridad de tales opiniones y su confesado propósito de desvincular el concepto de toda connotación sustancial, es menester

avanzar un paso más y sostener, a riesgo de ser acusados de "audaces" o "simplistas", que *es parte todo aquél que participa en un proceso*, por el solo hecho de "peticionar" ante el órgano jurisdiccional (7), cualquiera sea el carácter que para ello invoque y cualquiera sea, en definitiva, la "participación" efectiva que se le otorgue, en orden a la real vinculación que el participante tenga respecto de la relación sustancial debatida.

c) Adscriptos entonces al concepto estrictamente procesal de parte, admitimos que —dentro de la clasificación convencional que a su respecto hace la doctrina— debe distinguirse entre "partes originarias" y "partes sucesivas", entendiendo por las primeras a todo sujeto que, desde la promoción de la demanda se encuentra revistando en la calidad de "actor" o "demandado"; y por las segundas, aquéllas que siendo "terceros" (8) en la relación procesal nacida a raíz de la demanda, no lo son en la relación sustancial que se encuentra litigosa y que, por tal razón, tienen la posibilidad de convertirse en "partes", voluntaria o forzosamente, en algún momento de la vida del proceso.

En otras palabras —y a riesgo de ser repetitivos—, una cosa es ser "parte procesal" (calidad que se adquiere por el simple hecho de "participar" en un proceso, petitionando algo), y otra, bien distinta, es ser "parte legitimada" (calidad que se adquiere una vez acreditado el interés que se tiene en la relación litigiosa que se debate en el proceso) (9).

d) La posibilidad de existencia de una "parte sucesiva" nos lleva a tratar necesariamente el tema relacionado con la multi-

(2) En ese orden de ideas, del "derecho de defensa", derivamos, por un lado al "derecho de acción" (de naturaleza abstracta, subjetiva, pública y autónoma) que se concreta en una "pretensión" (el intento de someter la voluntad ajena a la propia voluntad) la cual, a su turno, se exterioriza en la "demanda". Por otro lado, y en forma paralela, del "derecho de defensa", derivamos el "derecho de contradicción" (con las mismas características que el derecho de acción, salvo en cuanto a la autonomía, pues su ejercicio depende de la voluntad del actor que crea en el demandado la carga de contradecir), que puede ejercitarse de muy diversas maneras, de las cuales una es la "oposición" —en sentido genérico—, otra es la "excepción" —en sentido restringido—, las que se exteriorizarán a través de la "contestación de la demanda".

(3) Sabido es que entre estos sujetos, se crea una multiplicidad de relaciones traducidas procesalmente en deberes, obligaciones y cargas. Acotemos, al pasar, que frente a la "concepción concéntrica" del proceso sostenida brillantemente por Dante Barrios de Angelis, somos partidarios, en cambio, de hablar de una "concepción dimensional", con distintos planos: el horizontal (de las partes entre sí) y el vertical (de las partes hacia el juez). Esta distinción, sobre la cual no ahondaremos por no ser el lugar oportuno, tiene enorme importancia, respecto de la disponibilidad del proceso.

(4) Con todo, a pesar de este avance, no hay uniformidad de criterios sobre esta diferencia. Para nosotros, "litigio" es la "mera" afirmación, en sede jurisdiccional, de la existencia de un conflicto (que, naturalmente, se da sólo en el campo sociológico).

(5) Chiovenda, Giuseppe, *Principios de Derecho Procesal Civil*, ed. Reus, Madrid, 1925, t. 2º, p. 6.

(6) Ofr. Rocco, Ugo, *Tratado de Derecho Procesal Civil*, Parte General II, ed. Depalma, Bs. As., 1970, pp. 169 y sigs.

(7) Adviértase que esto significa, de acuerdo a lo expuesto, ejercitar el "derecho de acción", o el "derecho de contradicción".

(8) Muy compleja, por deficiencia terminológica, resulta la tarea de conceptuar al tercero. Por propia definición, tercero es el juez, con su deber de administrar justicia imparcialmente; por extensión también son terceros los funcionarios del proceso (secretario, oficial de justicia, empleado notificador, perito, etc.); en otro orden de ideas, también lo son los sujetos de algunos medios de prueba (testigos); por último, también son terceros todos los miembros de la sociedad para quienes resulta absolutamente indiferente un proceso determinado. A ninguno de ellos nos estamos refiriendo en el texto.

(9) Adviértase que es común en la práctica forense, que alguien se presente en un proceso para intervenir de algún modo en él y que —ante determinadas circunstancias— el juez provea "a lo petitionado no ha lugar, por no ser parte". Esta praxis, más que habitual en los estrados judiciales, encierra en sí misma una honda contradicción: quien así actuó fue parte en su propia petición; tanto lo fue, que el juez se vio construido a denegarle la solicitud; en otras palabras, el "derecho de acción" en ejercicio hizo nacer el "deber de jurisdicción". Lo que ocurre es que esa parte procesal, a la cual hipotéticamente aludimos, no está legitimada para intervenir en el proceso de otros.

plicidad de sujetos en un mismo litigio (sin dejar de advertir que tales "sujetos múltiples" pueden existir desde la promoción de la demanda) y la relación que puede trabarse entre ellos, a los efectos de caracterizar con la mayor claridad y precisión posibles, el complejo instituto del "litisconsorcio".

En primer lugar, es necesario advertir que no compartimos el criterio que, desde antiguo, acepta la doctrina para establecer la existencia del litisconsorcio (10).

Por lo contrario, aceptando inicialmente el carácter puramente procesal del concepto de parte, que nace sólo y exclusivamente de la relación que origina el proceso y que es por completo ajeno a la relación jurídico material que allí se afirma, entendemos que cabe distinguir entre dos situaciones que, a simple vista, se presentan claramente diferenciadas, pues la observación atenta de la realidad jurídica nos enseña que puede haber: a) una parte con sujetos múltiples; y b) multiplicidad de partes.

En otras palabras, cuando colitigan varios sujetos en un mismo bando procesal, pueden configurar una sola parte entre todos ellos o, por lo contrario, tantas partes como sujetos se hallen colitigando.

d.1.) En el primer caso, varios sujetos poseen idéntico interés sustancial respecto del derecho litigioso en determinado proceso, y actúan en él —consecuencia de tal identidad— con una precisa coordinación de pretensiones y en absoluto plano de igualdad procesal.

Aquí hablamos de la existencia de una parte con sujetos múltiples que, entre sí, actúan en relación litisconsorcial (11).

d.2.) En el segundo caso, varios sujetos no tienen un idéntico interés sustancial respecto del derecho litigioso en determinado proceso; sin embargo, tienen entre ellos una relación de afinidad, pues la suerte final del litigio podrá depender de la interpretación que el juez emita respecto de un punto de hecho o de derecho. Tal afinidad no engendra coordinación de pretensiones, las que se mantienen independientes respecto de cada sujeto que, individualmente, toma el carácter de parte; coherente con ello, hablamos aquí de multiplicidad de partes (y no de multiplicidad de sujetos que

configuran una sola parte), entre las que no existe relación litisconsorcial (12).

e) Todavía es menester, antes de entrar en la materia objeto de análisis, referir, aunque más no sea someramente a la interconexión de las diversas pretensiones que se esgrimen en un proceso determinado.

A ese propósito, adviértase que no es habitual que las relaciones jurídicas que derivan de la vida diaria, se presenten aisladas, a manera de prolijas insulas. Por el contrario, las más de las veces están concatenadas de tal manera que cuando una de ellas se torna conflictiva por incumplimiento de la respectiva prestación, inmediatamente entran en conflicto —actual o potencial— una serie de otras relaciones jurídicas coexistentes que, aparentemente, y para el observador no avisado, nada tendrían en común con aquélla.

De allí que al jurista le resulte imprescindible hallar pautas interpretativas para comparar esas diversas relaciones, en orden a conocer el grado de afectación que el incumplimiento de una pueda ocasionar sobre otra u otras.

Para efectuar tal tarea, recurrimos a los elementos clásicos de toda relación (13): sujetos, objeto y causa fuente.

e.1.) Un primer nivel de análisis entre dos relaciones que carecen por completo de elementos comunes, nos enseña que entre ellas puede existir total indiferencia: nada interesa a Pedro, demandando a Juan por restitución de cosa dada en comodato, que Luis demande a José por cobro de arrendamientos de un inmueble del que es locador.

e.2.) Un segundo nivel de estudio, demuestra que entre las diversas relaciones puede existir mayor o menor grado de afectación: si Pedro es fiador simple de Juan, se encuentra interesado en que éste triunfe en el pleito que le incoara Luis por cobro de una suma de dinero por la cual, eventualmente, habrá de responder por efecto de la fianza otorgada. Y si Pedro se obligó, no como simple fiador sino como codeudor solidario, mayor será su grado de afectación frente al proceso incoado por Luis, toda vez que aquí podrá ser originariamente demandado.

Estos simples ejemplos de afectación, nos llevan a determinar pautas generales de comparación entre las diversas relaciones, con el objeto siempre presente, de estable-

(10) Es corriente leer en cualquier obra sobre la materia, que tal instituto se configura cuando existen varias partes en el lado actor (litisconsorcio activo) o en el lado demandado (litisconsorcio pasivo) o en ambos a la vez (litisconsorcio mixto).

(11) La doctrina clásica denominaba a esto "litisconsorcio propio". El litisconsorcio necesario integra siempre este rubro, porque la relación que une entre ellos a los colitigantes es de naturaleza imprescindible.

(12) La doctrina clásica denominaba a esto, "litisconsorcio impropio".

(13) Llamados "de la acción" en el Código Civil Francés, art. 1351, denominación recogida por la doctrina clásica y que, modernamente se conocen como "elementos de la pretensión".

ráneamente de relaciones que pueden coexistir —propiedad y usufructo— o no —dos personas se pretenden titulares de un mismo derecho: por ejemplo, propiedad).

En cualquier caso que exista afectación, el tercero puede intervenir en el proceso pendiente entre las partes originarias, y su intervención puede adoptar las siguientes formas:

a) *voluntaria* (para el tercero): su presencia en el proceso pendiente depende, exclusivamente, de su propia voluntad.

b) *facultativa de la parte* (forzosa para el tercero): la presencia del tercero depende de la voluntad de la parte.

c) *forzosa*: (para las partes y para el tercero): la presencia del tercero depende de la voluntad de la ley.

En cualesquiera de los tres casos enunciados precedentemente, según cómo se encuentre afectado el tercero por la relación litigiosa, su intervención puede adoptar una de las siguientes formas procesales:

a) *simplemente adhesiva* (actuación coordinada).

b) *autónomamente adhesiva* (actuación litisconsorcial).

c) *excluyente* (actuación independiente).

3. INTERVENCIÓN VOLUNTARIA. 3.1. Procedencia. Tiene lugar cuando el tercero concurre espontáneamente a un proceso pendiente, introduciéndose en él o incoando un nuevo proceso (si su grado de afectación así se lo permite), a fin de defender allí su interés o derecho que, eventualmente puede verse perjudicado por el pronunciamiento que recaiga en la relación litigiosa.

3.2. Ejemplo. La intervención del fiador simple en el proceso promovido contra el fiado con motivo de la obligación afianzada (Código Civil, art. 2023).

3.3. Forma de la actuación. Según sea el grado de afectación de la relación del tercero respecto de la relación litigiosa, éste puede actuar adhesiva (simple o autónomamente) o excluyentemente.

4. INTERVENCIÓN DEL TERCERO POR LLAMADO (FACULTATIVO) DE LA PARTE. 4.1. Procedencia. Tiene lugar cuando, en un proceso pendiente, una de las partes solicita del juez que ordene la citación de un tercero por considerar que la controversia es "común" para oponerle —eventualmente— los efectos de la sentencia a dictarse (supone la existencia de un interés jurídico que sea necesario proteger). El pleito puede resolverse sin la citación del tercero.

El requisito "común" no consiste en un mero interés del que llama o es llamado sino en que *la relación jurídica material*

discutida sea común al tercero (o, por lo menos, conexa por identidad de título o de sujeto —o ambas— con otra relación en que el tercero se encuentre con el actor o con el demandado).

4.2. Ejemplos. 4.2.1. Denuncia de litis. Tiene lugar cuando la parte estima que, en caso de ser vencida en el pleito ya incoado, se encuentra legitimada para intentar acción de regreso o de repetición contra el tercero.

Facilita un medio de intervención y evita la excepción de "negligente defensa" en el juicio posterior de revalimiento.

Es el caso, v. gr.: que se desprende de los artículos 1113 y 1123 del Código Civil: en la demanda por daños y perjuicios intentada contra el principal, éste puede llamar al dependiente causante del daño.

El tercero actúa en el proceso en forma adhesiva autónoma.

4.2.2. Llamada al tercer poseedor o poseedor inmediato. (Lendatio o nominatio auctoris). Tiene lugar cuando el tenedor de una cosa (demandado en calidad de poseedor) denuncia el nombre de aquél por quien posee, en la acción de reivindicación iniciada en su contra, o en la relativa al ejercicio de una servidumbre.

Es el caso, v. gr., que se desprende del artículo 2782 del Código Civil.

El tercero actúa en el proceso como parte que sustituye a la originaria. Si ésta decide permanecer en el proceso actúa en forma simplemente adhesiva.

4.2.3. Llamada al tercero pretendiente. Tiene lugar cuando la parte que debe efectuar una prestación a su acreedor, encuentra que existe un tercero que también se considera acreedor y reclama la misma e idéntica prestación.

Es el caso, v. gr., que se desprende del artículo 757 inciso 4º del Código Civil: el demandado por la entrega de una cosa o el pago de una deuda puede llamar al tercero que también pretende ser propietario o acreedor.

El tercero actúa en el proceso en forma excluyente.

4.2.4. Llamada en garantía. Tiene lugar cuando la parte (llamante) considera que se encuentra en el pleito por una obligación de la que es deudor el tercero (llamado).

Es el caso, v. gr., del fiador principal pagador que, demandado por su acreedor, llama al deudor afianzado.

El tercero actúa en el proceso en forma adhesiva autónoma.

4.2.5. Llamada de evicción. Tiene lugar cuando el adquirente llama al enajenante

para que lo defienda en caso de haber sido demandada la propiedad o posesión de la cosa enajenada.

Es el caso, v. gr., que se desprende del artículo 2108 del Código Civil.

El tercero actúa en el proceso en forma adhesiva autónoma.

5. INTERVENCIÓN FORZOSA DEL TERCERO.

5.1. *Procedencia.* Tiene lugar cuando, en un proceso pendiente, no han sido citados todos quienes —por voluntad de la ley— deben demandar o ser demandados.

La citación debe efectuarse de oficio a fin de que la sentencia no resulte inútil y de cumplimiento imposible. De tal forma, el pleito no puede sustanciarse ni resolverse sin la citación de los terceros.

5.2. *Ejemplos.* 5.2.1. *Casos de inescindibilidad legal.* Tienen lugar cuando es la propia ley la que ordena la presencia en el litigio de todos los intervinientes en la relación litigiosa.

Es el caso, v. gr.: de la pretensión de filiación matrimonial: debe promoverse contra padre y madre conjuntamente (art. 260 del Código Civil).

5.2.2. *Casos de inescindibilidad por la naturaleza jurídica de la pretensión sustentada.* Tiene lugar cuando —aunque la ley no lo ordene expresamente— se desprende de ella que debe requerirse la presencia en el proceso de todos los intervinientes en la relación material litigiosa.

Es el caso, v. gr., de la pretensión de división de condominio: debe promoverse contra todos los condóminos, pues todos ellos tienen la legitimación pasiva.

El tercero actúa en el proceso como una parte originaria, en relación litisconsorcial.

6. MODOS DE ACTUACIÓN EN EL PROCESO DEL TERCERO QUE SE CONVIERTE EN PARTE. 6.1. *Intervención principal, agresiva o excluyente.*

6.1.1. *Concepto.* Es el modo de intervención que le cabe al tercero cuando pretende total o parcialmente la cosa o derecho sobre que versa el litigio ya pendiente entre otras dos partes.

6.1.2. *Ejemplo.* La pretensión de reivindicación de una cosa, cuya propiedad se encuentra en litigio entre otras dos personas ajenas al reivindicante (tercero).

6.1.3. *Características procesales de este modo de intervención.* a) El interviniente no se introduce en el pleito pendiente, sino que incoa su demanda ante el juez competente en turno, sin perjuicio de la posible acumulación posterior y del necesario e inevitable dictado de un pronunciamiento único.

b) El tercero actúa como una verdadera parte, porque lo es.

c) Su demanda implica la coexistencia de tres relaciones litigiosas: la ya pendiente (entre las partes originarias); la del tercero contra el actor del pleito originario; la del tercero contra el demandado del pleito originario.

d) Las partes del litigio originario se sitúan, frente al tercero, en relación litisconsorcial.

e) Todas las relaciones litigiosas deben resolverse, necesariamente, en sentencia única, a fin de que la cosa juzgada no sea caótica y logre alcanzar con sus efectos a todos los contradictorios.

6.2. *Intervención adhesiva simple.*

6.2.1. *Concepto.* Es el modo de intervención que le cabe al tercero cuando, en razón de tener un interés jurídico propio (derecho conexo o dependiente), decide participar en un proceso pendiente en apoyo de una de las partes, por encontrarse respecto de ellas en una relación jurídica tal que la pérdida del pleito por la parte a quien coadyuva, aun cuando no tenga para el tercero los efectos de la cosa juzgada, haría después difícil la defensa de sus derechos.

6.2.2. *Ejemplo.* La intervención del fiador simple en el proceso promovido contra el fiado con motivo de la obligación afianzada (art. 2023 del Código Civil).

6.2.3. *Características procesales de este modo de intervención.* a) El interviniente se introduce en el pleito pendiente.

b) El tercero no tiene actuación autónoma, sino subordinada a la parte a la cual coadyuva. Se limita así, a la exclusiva defensa de su interés, a través del derecho controvertido en la relación litigiosa, por medio de la subrogación procesal de la parte coadyuvada que obrare negligente, ineficaz o dolosamente en su perjuicio.

c) Su demanda no origina una nueva relación litigiosa, sino que permanece sólo la originaria.

d) No existe relación litisconsorcial entre coadyuvante y coadyuvado.

e) La intervención del tercero no retrograda el proceso ni suspende su curso, pues lo toma en el estado en que lo encuentra.

f) La sentencia no lo condena ni lo absuelve.

7.3. INTERVENCIÓN ADHESIVA AUTÓNOMA.

7.3.1. *Concepto.* Es el modo de intervención que le cabe al tercero cuando hace valer un derecho propio frente a alguna de las partes originarias, adhiriendo simultáneamente a la calidad asumida por la otra, pues se

encuentra vinculado con cualesquiera de ellas por una relación de naturaleza tal, que el proceso tendrá influencia en su propia relación aun en el caso de no intervenir en el pleito pendiente, ya sea porque se le extenderá los efectos de la cosa juzgada, o porque se llevará la ejecución en su contra. De acuerdo con ello, el tercero por ser sujeto de una relación conexa por el objeto o por la causa o por el título, goza de legitimación sustancial para demandar o ser demandado ab initio en el proceso originario a título individual o juntamente con la parte a que adhiere.

7.3.2. *Ejemplo.* a) *Conexidad por el objeto:* Se presenta en los casos de legitimación pública (el Ministerio Público puede intervenir en las causas que hubiera podido promover) y por categorías (quien se encuentra en la categoría jurídica de descendiente, puede intervenir en el pleito relativo a la legitimidad del matrimonio de sus ascendientes).

b) *Conexidad por el título (o causa):* Es el caso, v. gr.: del codeudor solidario no demandado, quien puede intervenir en pleito incoado contra su codeudor.

7.3.3. *Características procesales de este modo de intervención.* a) El interviniente se introduce en el pleito pendiente.

b) El tercero se convierte en parte con actuación autónoma.

c) Su demanda implica la existencia de dos relaciones litigiosas: la ya pendiente y la del tercero contra la parte contraria de aquél a quien coadyuva.

d) El tercero se sitúa en relación litisconsorcial con la parte coadyuvada. Como consecuencia de ello tiene plena autonomía sobre su pretensión y libertad probatoria. Su actuación aprovecha pero no perjudica al coadyuvado.